

Suivez-nous !

Retrouvez nos précédentes [newsletters](#) sur notre site internet, et inscrivez-vous pour ne rater aucune de nos éditions !

Éditô

« Stay tuned ... »

Depuis près de trois ans, nous suivons de plus en plus d'entreprises dans le domaine alimentaire. Il faut dire que le commerce a beaucoup évolué avec la multiplication des supermarchés de proximité en ville. Nous avons dans ce cadre accompagné nos clients dans nombre de reprises, de cessions, et d'implantations particulièrement intéressantes. Et c'est bien sûr à ces clients que nous avons pensé, lorsqu'en parcourant le projet de loi relatif au statut de Paris – adopté définitivement le 28 février 2017 - nous avons découvert son article 40 bis, qui en quelques lignes instaure un contrôle accru en matière d'urbanisme commercial à Paris pour les magasins de plus de 400m² de surface de vente.

Plus classiquement, nous avons choisi de consacrer notre rubrique « Fôcus » à une jurisprudence récente sur l'application immédiate de la loi nouvelle, qui, bien que rendue en matière de baux commerciaux, pourrait peut-être modifier de manière plus générale les règles de l'application de la loi dans le temps. Cela aurait donc des conséquences intéressantes pour tous nos clients, compte tenu des nombreuses réformes intervenues récemment, et à venir également.

Enfin, il est temps de faire le bilan du cru jurisprudentiel de la deuxième moitié de l'année 2016 en baux commerciaux. Pour ce nouveau tôle 5, nous avons sélectionné des décisions qui rassurent, qui inspirent, ou qui font réfléchir.

Et, comme dans toute série, nous concluons cet Éditô en vous promettant « la suite au prochain épisode ».



Caroline
Champion Thiry



Denis
Salama

Spotted :

Paris revoit son statut en matière d'urbanisme commercial

Vous exploitez un commerce d'une surface conséquente ? Vous souhaitez ouvrir un nouveau magasin de détail à Paris, ou étendre la surface de votre magasin existant ? Attention, l'article 59 de la loi n°2017-257 du 28 février 2017 relative au statut de Paris et à l'aménagement métropolitain dispose qu'« à titre expérimental et pour une durée de trois ans à compter du 1^{er} janvier 2018, les seuils de surface de vente ... à partir desquels certains projets d'exploitation commerciale sont soumis à autorisation sont ramenés à Paris à 400 m² » (au lieu de 1000 m² actuellement).

Sont concernés les projets suivants visés à l'article L752-1 du Code de commerce :

- Création d'un magasin de commerce de détail d'une surface de vente supérieure à 400 m², résultant soit d'une construction nouvelle, soit de la transformation d'un immeuble existant ;
- Création d'un ensemble commercial (tel que défini à l'article L752-3) dont la surface de vente totale est supérieure à 400 m² ;
- Extension de la surface de vente d'un magasin de commerce de détail, ou d'un ensemble commercial, ayant déjà atteint le seuil de 400 m² ou devant le dépasser par la réalisation du projet ;
- Changement de secteur d'activité d'un commerce d'une surface de vente supérieure à 400m² lorsque l'activité nouvelle est à prédominance alimentaire ;
- Réouverture au public, sur le même emplacement, d'un magasin de commerce de détail d'une surface de vente supérieure à 400 m² dont les locaux ont cessé d'être exploités pendant trois ans, ce délai ne courant, en cas de procédure de redressement judiciaire de l'exploitant, que du jour où le propriétaire a recouvré la pleine et entière disposition des locaux.

Vous l'aurez compris, le Maire de Paris entend contrôler davantage toutes les implantations de Franprix, Carrefour City, et autres supermarchés de proximité au sein de la capitale, car « l'ouverture de toute installation commerciale d'une surface supérieure à 400 m² peut avoir des conséquences particulières en termes d'insertion urbaine, environnementales et sanitaires »).

Donc pressez-vous de signer... ■

...en immobilier

Fôcus :

L'application immédiate de la loi nouvelle aux contrats en cours

Une décision récente de la cour de cassation en matière de baux de résidences de tourisme (Civ.3 du 9 février 2017 n°16-10350) a

attiré notre attention en raison des applications que l'on pourrait en tirer de manière plus générale. Cette décision tranche la question de l'application aux baux en cours, de l'article L145-7-1 du Code de commerce issu de la loi du 22 juillet 2009, qui dispose que « les baux commerciaux signés entre les propriétaires et les exploitants de résidences de tourisme mentionnés à l'article L321-1 du code de tourisme sont d'une durée de neuf ans minimum, sans possibilité de résiliation à l'expiration d'une période triennale ».

En l'espèce, un bailleur assigne son locataire en nullité du congé à l'issue d'une période triennale. Les juges du fond, relevant que le bail avait été conclu avant l'entrée en vigueur de l'article L145-7-1, jugent que le bail est dès lors régi par les dispositions de l'article L145-4, qui autorise la résiliation triennale du bail à l'initiative du preneur, et déboutent donc le bailleur.

L'on pourrait dire que la solution est logique, car le principe en matière contractuelle est qu'en l'absence de disposition expresse de la loi prévoyant son application immédiate, le contrat reste soumis au droit en vigueur au jour de sa conclusion. Cependant, par exception, la loi nouvelle peut venir régir immédiatement les effets du contrat conclu antérieurement à son entrée en vigueur, 1) quand elle est d'ordre public, ou (2) quand elle régit les effets légaux du contrat. Etant précisé que depuis des années, la jurisprudence tend à exiger que les considérations d'ordre public au titre de la première exception soient particulièrement impératives.

Le bailleur ne pouvant se fonder sur la nature d'ordre public de l'article L145-7-1, puisque celle-ci n'avait pas été affirmée par la loi, a donc soutenu « que le droit du preneur de donner congé à l'issue d'une période triennale ... est un effet légal du contrat de bail, et que par conséquent, les dispositions impératives nouvelles de l'article L145-7-1 du code de commerce, excluant la faculté de résiliation triennale du preneur exploitant de résidences de tourisme, doivent s'appliquer à la résiliation triennale des contrats de bail qui étaient en cours lors de son entrée en vigueur et qui se sont poursuivis après celle-ci. »

Ce n'est toutefois pas sur le terrain des effets légaux du contrat que la cour de cassation a tranché la question. ●●●

●●● La cour de cassation casse l'arrêt de la cour d'appel au motif que « l'article L145-7-1 précité (étant) d'ordre public, (il) s'applique aux baux en cours au jour de son entrée en vigueur ». Elle rappelle ainsi que la jurisprudence peut consacrer la nature d'ordre public d'un texte législatif spécifique quand la loi elle-même ne le dit pas. De plus, l'on remarque que cette fois, elle n'exige pas que la disposition en cause relève d'un ordre public « particulièrement impératif » pour justifier son application immédiate aux contrats en cours.

Cela ouvre un champ de possibilités non dénuées d'intérêt pour les praticiens qui aimeraient bien appliquer aux baux en cours les nouvelles dispositions du code civil en matière de contrats, quoique cela semble difficile dans la mesure où l'article 9 de l'ordonnance du 10 février 2016 affirme que les contrats conclus avant le 1^{er} octobre 2016 demeurent soumis à la loi ancienne (sauf exceptions visées par le dit article). Quid de la loi Pinel ? nous avons noté que c'est ce même raisonnement qu'a appliqué la réponse ministérielle n°93154 lorsqu'elle a considéré que l'article L145-4 dans sa rédaction issue de la loi Pinel, étant d'ordre public, s'applique à l'ensemble des baux commerciaux, y compris ceux signés avant l'adoption de la loi. Cela donne en tout cas matière à réflexion. ■

Top 5 de la JP 2016 : Episode 2, en baux commerciaux

Dans notre édition de Septembre dernier ([lien](#)), nous avons présenté des jurisprudences inédites ou marquantes du 1^{er} semestre 2016 en baux commerciaux. La deuxième moitié de l'année ayant été toute aussi riche, nous avons sélectionné cinq nouvelles décisions qui participent selon nous à l'évolution de notre pratique.

5 Immatriculation au RCS et droit au renouvellement : Dans une [décision du 22 septembre 2016 \(Civ.3, n°15-18456\)](#), la Cour de cassation, au visa des articles L 145-1-I, L 145-8 et L 145-17 du code de commerce, énonce que : 1) « la dénégation du droit au statut des baux commerciaux en raison du défaut d'immatriculation n'a pas à être précédée d'une mise en demeure », et 2) **le preneur doit être immatriculé au registre du commerce et des sociétés au titre de l'activité « réellement exercée dans les lieux loués »**. En conséquence, elle casse l'arrêt de la cour d'appel qui, relevant en l'espèce que la condition d'immatriculation posée par l'article L145-1 était remplie à la date de la demande de renouvellement du bail, a considéré que l'absence de modification de l'immatriculation (vente d'objets de luxe) à la suite de la modification de l'activité exercée par le preneur (vente d'objets touristiques), ne pouvait constituer un manquement suffisamment grave justifiant la déchéance du droit à l'indemnité d'éviction, alors que le bailleur n'avait jamais mis en demeure son locataire de régulariser la situation et que la loi ne prévoit expressément que l'obligation d'immatriculation. **Les locataires commerciaux ne doivent donc pas oublier de mettre à jour leur immatriculation au RCS s'ils modifient un tant soit peu leur activité.**

4 Quelle juridiction pour connaître du déséquilibre significatif dans les baux commerciaux ? La Cour de cassation a validé la décision de la cour d'appel de Paris qui a considéré que c'est le Tribunal de Grande Instance et non le Tribunal de Commerce qui est compétent, pour connaître du litige relatif tant à la rupture fautive des négociations sur le renouvellement du bail commercial qu'au déséquilibre significatif auquel le bailleur aurait tenté de soumettre son locataire à l'occasion de ces négociations ([Com. 18 octobre 2016 n°14-27.212](#)). Dans cette espèce, la société H&M avait notifié une demande de renouvellement de bail pour ses locaux sis 54 boulevard Haussmann. S'en était suivie une négociation avec le bailleur sur le loyer du bail renouvelé, mais les parties n'étaient pas parvenues à un accord. Le bailleur avait alors exercé le droit d'option de l'article L 145-57 du Code de commerce lui permettant de refuser le renouvellement en contrepartie du paiement d'une indemnité d'éviction au locataire. H&M avait assigné son bailleur devant le Tribunal de Commerce en réparation de ses préjudices pour pratiques restrictives de concurrence d'une part, et fautes dans la rupture des pourparlers d'autre part. Les magistrats ont toutefois relevé que la solution du litige nécessitait l'examen préalable des conditions dans lesquelles avait été exercé le droit d'option de l'article L 145-57 précité, et donc une appréciation du respect du statut des baux commerciaux qui relève de la compétence du TGI.

3 Le (renouvellement du) bail par échange d'emails : La cour de cassation rappelle dans cette [décision du 20 octobre 2016 \(Civ.3, n°15-18104\)](#) qu'un bail peut se former par voie d'échange d'emails. Elle valide ainsi l'arrêt de la cour d'appel qui a considéré qu'il y avait eu rencontre des volontés des parties sur les conditions essentielles du bail, parce que 1) la bailleuse avait, par email du 9 février 2011, fait une offre ferme de conclure un bail commercial portant sur le local occupé par X, moyennant un loyer trimestriel de 3000 €, qu'avait accepté la société Chauss'mini maxi par courriel du 27 février 2011, et 2) que les parties s'étaient accordées sur la destination du bail que le bailleur avait accepté tacitement d'élargir, ainsi que sur son point de départ et sur sa durée. Mais ce qui est surtout intéressant avec cette décision est que la formation du bail considéré a eu lieu dans le cadre d'une cession de fonds de commerce, que le bailleur a ensuite contestée devant les juges du fond. En effet, le bailleur reprochait à X, cédant, de n'avoir pas respecté la clause du bail aux termes de laquelle le bailleur devait être appelé à concourir à l'acte de cession du fonds de commerce, et demandait aux juges du fond de constater l'acquisition de la clause résolutoire du bail. Or, en même temps que le cédant et le cessionnaire s'accordaient sur la cession du fonds de commerce, le bailleur et le cessionnaire avaient directement négocié entre eux les conditions d'un nouveau bail. Aussi le cessionnaire, pour faire échec à cette action en résiliation du bail cédé avec le fonds, a-t-il assigné le bailleur en constatation de la conclusion d'un nouveau bail à son profit, et les magistrats ont-ils fait droit à sa demande !

2 Fixation du loyer binaire en renouvellement : Par deux décisions de principe du 3 novembre 2016 ([Civ.3, n°15-16826](#) et [n°15-16.827](#)), la Cour de cassation énonce que « La stipulation selon laquelle un loyer d'un bail commercial est composé d'un loyer minimum et d'un loyer calculé sur la base du chiffre d'affaires du preneur n'interdit pas, lorsque le contrat le prévoit, de recourir au juge des loyers commerciaux pour fixer, lors du renouvellement, le minimum garanti à la valeur locative ». Surtout, elle ajoute que « Le juge statue alors selon les critères de l'article L145-33 (du Code de commerce)..., notamment au regard de l'obligation contractuelle du preneur de verser, en sus du minimum garanti, une part variable, en appréciant l'abattement qui en découle ». Est-ce la fin de la jurisprudence « Théâtre Saint Georges » de 1993, selon laquelle la fixation du loyer binaire du bail en renouvellement, n'étant régie que par la convention des parties, échappe aux dispositions statutaires et donc à la compétence du juge des loyers commerciaux ? Cela signifie t'il que l'article L145-33 du Code de commerce est d'ordre public ? Et quelle en serait la conséquence ? Notamment les clauses qui modifient la définition légale de la valeur locative en imposant par exemple les seuls prix de marché comme prix de référence seraient-elles nulles parce que le juge doit statuer selon les critères de l'article L145-33 sans exception ? Ou ces clauses resteraient-elles valables et dès lors exclues du statut et de la compétence du juge des loyers comme sous l'empire de la jurisprudence « Théâtre Saint Georges » ? De plus, quel abattement pratiquer ? Surtout lorsque l'on sait que dans la très grande majorité des cas, la part variable du loyer n'est jamais versée car elle dépasse rarement la partie fixe du loyer... Bref, on a hâte d'en voir l'application par les juges du fond.

1 La charge des travaux prescrits par l'autorité administrative : Dans le prolongement de ses précédentes décisions, en matière de taxe foncière notamment, la cour de cassation ([Civ.3 1^{er} décembre 2016 n°15/22-248](#)) énonce, au visa de l'article 1719 du Code civil relatif à l'obligation de délivrance du bailleur, que « sauf stipulation expresse contraire, les travaux prescrits par l'autorité administrative sont à la charge du bailleur ». Elle casse donc l'arrêt de la Cour d'Appel qui sans constater l'existence d'une telle stipulation contractuelle, avait pourtant décidé que les travaux de mise aux normes répondant aux injonctions administratives d'hygiène et de sécurité incombaient en l'espèce au locataire, par le jeu (1) de la clause du bail stipulant qu'« il appartient au locataire de satisfaire à la réglementation sanitaire, voirie, salubrité, hygiène, de manière à ce que le bailleur ne puisse aucunement être recherché à ce sujet » ; (2) des actes successifs de cession du fonds de commerce stipulant (y compris celui auquel le locataire était partie en qualité d'acquéreur), que l'acquéreur fera son affaire personnelle sans recours contre le vendeur de la réglementation relative à l'hygiène, la salubrité et aux injonctions de la commission de sécurité ; et (3) de la clause du bail stipulant que « le locataire prendra les locaux loués dans l'état où ils se trouvent au moment de l'entrée en jouissance sans pouvoir exiger du bailleur aucune réparation ni remise en état autre que celles qui seraient nécessaires pour que les lieux soient clos et couverts ». ■